

ANTONIO ROCHA ALVIRA

Profesor titular de derecho comercial en la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

Rector Mgr. J. V. CASTRO SILVA, TH. D.
315º año de su fundación.

DONADO POR
Alejandro Martínez Caballero

LECTURAS SOBRE LA
SOCIEDAD COLECTIVA

PRIMERA EDICION

BOGOTÁ, 1968

EDICIONES
Lerner

INDICE GENERAL

	<i>Págs.</i>
NOTA EXPLICATIVA	5

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES SOBRE SOCIEDADES O COMPAÑÍAS

Sociedades de personas y sociedades de capitales	14
Las varias formas de sociedad. Programa de clase	15

CAPÍTULO I

LA NATURALEZA DE LA SOCIEDAD

Sus antecedentes romanos y medioevales. "Jus fraternitatis".

SOCIEDAD Y COMUNIDAD

La sociedad, estado de derecho voluntario. Qué es affectio societatis. Jurisprudencia sobre este elemento.

La comunidad, la indivisión, resulta de hecho, no es buscada	19
Unanimidad de voluntades en la comunidad. Mayoría en la sociedad	20
Estado antieconómico y precario de la comunidad; productivo y estable en la sociedad	20
Efecto retroactivo de la partición de la comunidad y efecto futuro del acto de partición social	21

	Págs.
La <i>sociedad de hecho</i> no se opone a la distinción sentada entre comunidad y sociedad	21
ASOCIACIÓN Y SOCIEDAD	
El ánimo de lucro de las compañías	22
Vaguedad del criterio del interés o ganancia ...	22
Vaguedad del criterio de la persona jurídica ...	22
Clasificación de las personas jurídicas de derecho privado	23
Personalidad jurídica del Colegio Mayor de N. S. del Rosario	23
La finalidad de distribuir los beneficios, utilidades o dividendos entre los socios, es lo que caracteriza "lo interesado" de las compañías	24
Criterio alemán sobre asociación y sociedad	25
Criterio francés sobre beneficios sociales	25
CARÁCTER IGUALITARIO	
Igual situación jurídica entre socios. <i>Jus fraternitatis</i>	17 y 26
Repartición de beneficios a prorrata de los aportes	26
El socio industrial es menos bien tratado, pues en sociedades comerciales le corresponde en las ganancias la cuota más pequeña, si no hay previo convenio	26
El Código Civil deja al juez la fijación de la cuota de ganancias del socio industrial en caso de silencio de los estatutos	27
Si el industrial no corre alguna contingencia en las pérdidas, no es socio	27
El fundamento de la prohibición de la <i>cláusula leonina</i>	28
Límites a la libertad de fijación de cuotas en ganancias o pérdidas	28
Lícita estipulación sería que la proporción no sea igual para beneficios y pérdidas	29
El arrendamiento de servicios remunerado con participación en las utilidades del negocio del patrono	30
El préstamo con participación de utilidades ...	30

Págs.

Aspectos por los cuales conviene distinguir las sociedades civiles de las comerciales.

La forma solemne no sirve para distinguir como civil o comercial a la sociedad, sino el objeto o especulación	31
Formación y prueba libre de las sociedades civiles, limitada <i>ad-probationem</i> cuando el capital vale más de \$ 500. Jurisprudencia	32
Las de objeto mercantil son solemnes, cualquiera que sea su capital y aunque todos los aportes sean muebles	32
Diferencia de costo de constitución de una sociedad civil y una comercial, cuando aquélla se puede otorgar por documento privado	33
El costo es el mismo cuando la sociedad civil se pasa ante Notario, menos el valor del registro y publicidad	34
Las sociedades mercantiles se gravan también con los derechos de inscripción en el Registro Público de Comercio	34
Impuesto de las sociedades anónimas para la Superintendencia	35
Diferente responsabilidad de los socios según sea civil o comercial la sociedad. 2121 C. C., 487 C. Co.	35
En las sociedades comerciales colectivas o en que haya socios colectivos, éstos se hacen comerciantes	35
Quiebra de la sociedad colectiva. Socio que no paga la deuda social	36

CAPÍTULO 2

EL CONTRATO DE SOCIEDAD

Mujer casada en sociedad con su marido y con terceros	37
Capacidad del menor para celebrar un contrato de sociedad o para entrar en ella	37

	Págs.
Razones para que el artículo 464 sea de tanto rigor con los menores	38
De cómo los socios comanditarios no son comerciantes ni se les aplica el artículo 464 del C. de Co.	39
<i>Contrato de sociedad entre cónyuges.</i>	
Sociedades entre cónyuges distintas de la sociedad conyugal	40

CAPÍTULO 3

PERSONERÍA JURÍDICA

La asociación imperfecta (artículos 629 a 633). Lo que sería una sociedad sin patrimonio, sin personería jurídica	43
La afectación de un patrimonio	44
Evolución de esa concepción moderna de la personalidad jurídica del patrimonio afecto	45
La sociedad es una persona real y no una simple ficción (G. J. XLVI, N ^o 1933, pág. 128, fallo de marzo 3 de 1938)	45
Consecuencias de la figura de la personería jurídica comparada con la persona natural	47
Supervivencia de la persona durante la liquidación (La G. J. XLVIII, N ^o 1949, pág. 358, marca las acciones con motivo de la liquidación). Otras varias jurisprudencias	47
La persona jurídica puede vivir más que las naturales con tal que se fije el lapso	48

CAPÍTULO 4

EL DOMICILIO SOCIAL

Diferencias entre el domicilio legal de las personas naturales y el de las sociedades	49
Las que vengan a Colombia a negociar en forma permanente. Sus obligaciones. Jurisprudencia ..	51

CAPÍTULO 5

FUSIÓN Y TRANSFORMACIÓN

Las sociedades se transforman durante su vida

	<i>Págs.</i>
social en otros tipos, sin cambiar de personalidad jurídica	52
Fusión y sus formalidades. Jurisprudencia	53

CAPÍTULO 6

LA ACCIÓN Y EL INTERÉS SOCIAL

Relación jurídica entre el socio y la sociedad resultante del aporte	54
Los socios colectivos tienen una "parte de interés" y los de sociedades anónimas una acción	54
El socio tiene un derecho de crédito sobre su parte de activo social y beneficios. Jurisprudencia	55
El derecho del socio en la sociedad no es cesible	55
El interés del socio es mueble. Jurisprudencia . . .	56

CAPÍTULO 7

FILIALES. ACTIVIDAD INTERESADA. OBJETO SOCIAL

Las compañías filiales	57
La sociedad no puede llevar una vida desinteresada	57
Necesidad de que las sociedades se dediquen al negocio que formó su fin según el contrato	58
Las sociedades pueden formar parte de otras y aun ser administradoras, pero no revisoras fiscales . .	59

CAPÍTULO 8

RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL

Responsabilidad civil de las sociedades	59
Solución afirmativa. Jurisprudencia	60
Responsabilidad penal, no cabe a cargo del ser social	63

CAPÍTULO 9

SANCIONES POR DEFECTO DE REQUISITOS DE FONDO Y DE FORMA

Nulidades absolutas y relativas.

Requisitos de fondo: son los mismos de todo contrato	64
--	----

	Págs.
Requisitos de fondo especiales del contrato de sociedad	64
Causales de nulidad absoluta. Artículo 1741 del C. C.	65
Disminución de capacidad para obrar de las sociedades después de constituídas	66
La jurisprudencia ve otras nulidades, de carácter absoluto, en actos de gerencia que sobrepasen las atribuciones estatutarias, aunque la asamblea de accionistas las haya autorizado. Jurisprudencia ...	67
Acción del socio en guarda de los estatutos	67
Efectos teóricos y prácticos de las nulidades. Jurisprudencia	68
La nulidad del acto social obra para el porvenir	69

CAPÍTULO 10

FORMALIDADES Y PRUEBA DE LA EXISTENCIA SOCIAL. INOPONIBILIDAD ANTE TERCEROS

La escritura pública y registro civil de ésta como requisito <i>ad-solemnitatem</i> de la sociedad	71
Razón de exigirse el registro y publicidad del extracto. Término para publicarlo	72
El Decreto 2521 de 1950 es muy claro al decir que los 15 días son para entregar el extracto a la Cámara de Comercio. Jurisprudencia	73
Sucursales: sus requisitos de constitución	74
Toda reforma de los estatutos, o la disolución intempestiva, son inoponibles a terceros si no se registran y publican	74
Aplicación a un caso práctico de la noción de inoponibilidad de formas solemnes ante terceros. Jurisprudencia	75
Los terceros pueden demandar a la sociedad, aun después de disuelta, si no ha sido registrada y publicada el acta de disolución por serles entonces <i>inoponible</i> . Jurisprudencia	76
Opción a favor de los terceros de demandar a la sociedad como existente o a la misma en estado de	

Págs.

liquidación y en la persona del liquidador. Jurisprudencia	77
--	----

CAPÍTULO 11

PRUEBA DE LA SOCIEDAD EN JUICIO

Jurisprudencia contradictoria de la Corte Suprema.

Prueba rigurosa pero ideal para la existencia de una sociedad comercial y la representación de su administrador o gerente. Jurisprudencia	78
---	----

El certificado de la Cámara de Comercio siempre es prueba solemne, pero simplifica el modo de comprobación	79
--	----

Prueba no solemne de la <i>sociedad de hecho</i> . Jurisprudencia	79
---	----

La jurisprudencia se inclina a considerar <i>de hecho</i> una sociedad cuyas formas solemnes no se han llevado al juicio. Casos concretos fallados en juicio	80
--	----

Reacción de la Sala de Casación contra la anterior doctrina. Si la cuestión: <i>sociedad de hecho</i> , no ha sido puesta <i>sub-judice</i> , o su especial responsabilidad como <i>de hecho</i> , es inexcusable la falta de la prueba solemne	82
---	----

No hay necesidad de acreditar la existencia solemne de la sociedad cuando su regularidad no está <i>sub-judice</i> y ésta afronta el debate sin el menor reparo sobre su regularidad. Jurisprudencia	84
--	----

<i>Resumen</i> de las doctrinas de la Corte Suprema ..	86
--	----

CAPÍTULO 12

REFORMAS DE LOS ESTATUTOS Y DISOLUCIÓN

Su prueba y los terceros. No es lo mismo la nulidad que la oponibilidad.

Prueba de la disolución extemporánea y de toda reforma de los estatutos. Inoponibilidad a terceros. Jurisprudencia	87
--	----

CAPÍTULO 13

SOCIEDADES DE HECHO

Numerosa y variada jurisprudencia. Las tesis de JOSEPH HEMARD. Sociedad de hecho entre concubinos. El famoso fallo de EDUARDO ZULETA ANGEL.

Disposiciones legales y jurisprudencia	90
Clasificación de las sociedades de hecho	91
Cómo se prueba el elemento <i>affectio societatis</i> ..	91
La falta de razón social no impide la existencia de la sociedad de hecho	92
Hay una tercera clase de sociedades de hecho que quedan por fuera de la clasificación de la Corte	92
La naturaleza de la nulidad en que incurren las sociedades de hecho	93
La opinión de HEMARD sobre nulidad de las sociedades de comercio	94
Importa determinar los efectos de la irregularidad, más que clasificarla	95
Efectos de la nulidad cuando la sociedad resulta de hecho. Acción del socio y de terceros	96
Necesidad de juicio ordinario, pero la liquidación misma sí es especial	96
<i>Efectos de la nulidad frente a terceros.</i>	
La nulidad no es oponible a terceros, ni los terceros pueden oponerla a los socios	97
Jurisprudencia reciente sobre la sociedad demandada o actora, de hecho, frente a terceros, entre socios, etc.	98
Efectos de los actos del artículo 465, cuando no se cumplen	98

CAPÍTULO 14

PROMESA DE CONTRATO DE SOCIEDADES NO ANÓNIMAS

El documento privado en que se extiende el contrato es una mera promesa de sociedad	99
---	----

CAPÍTULO 15 Págs.

SIMULACIÓN, FRAUDE Y PRUEBA CONTRA
ESCRITURAS SOCIALES

Contraprueba de lo pactado en la escritura de constitución, disolución y cualquier reforma estatu- taria, artículo 468	100
Simulación	100

TÍTULO II

LA SOCIEDAD COLECTIVA

SECCIÓN PRIMERA

Págs.

Aspectos característicos de las colectivas. Responsabilidad indefinida y solidaria en las comerciales. La cesión del interés social. No se puede incorporar a un tercero. El socio del socio. Socio extraño y socio muerto. El uso de la firma y el provecho social.

Orígenes y razón del nombre <i>sociedad colectiva</i> .	104
Es un tipo de contrato <i>intuitu personae</i>	105
Carácter incesible de la acción del socio colectivo	106
La cesión de la parte de interés de un socio no disuelve la sociedad, pero tampoco liberta al socio de las obligaciones sociales anteriores	106
El socio del socio. Artículo 2114 del C. C., o socio <i>croupier</i> . La cesión vale entre cedente y cesionario	107
Razón social. Jurisprudencia	108
No puede incluirse el nombre de un extraño. Jurisprudencia	108
Condiciones en que puede seguirse usando el nombre del socio muerto	108
La razón de los términos que usa el artículo 482	109
Enseña o nombre de fantasía	109
La responsabilidad solidaria	110
El uso de la firma social	110
Sin usar de la firma social, aparece la obligación contraída por cuenta y en interés de la sociedad . .	111
También responde la sociedad si un socio no autorizado para usar la firma social contrae una obligación de que se aprovecha la sociedad	111
Extraño que firma por poder. Jurisprudencia	112

SECCIÓN SEGUNDA

La vida social.

Todos administran si no hay delegación en alguno	113
Derecho de oposición a contratos en proyecto . .	114
Actos de simple administración y de disposición	115
Orientación finalista, giro ordinario	115
Actos de administración comprendidos en el giro ordinario. Actos de explotación mercantil. Jurisprudencia	116
Disposición de inmuebles: venta e hipoteca	117
El gerente es mandatario, no órgano, que, a falta de atribuciones, sólo puede obrar conforme al 512. Jurisprudencia	118
Responsabilidad del gerente ante terceros y ante los socios	119
El abuso de la razón social. El artículo 492	119
La teoría del mandato aparente	120
No existe el llamado beneficio de asignación o citación conjunta	121
La acción de repetición total	122
El beneficio anual. Para repartirlos no se puede esperar a que la sociedad termine	123
El balance social	123
¿Tienen los socios obligaciones de restituir los dividendos recibidos para suplir las pérdidas a los acreedores sociales?	124
Los artículos 2096 del C. C. y 580 del C. de Co., armonizados, ordenan <i>colacionar</i> los dividendos de sociedades no anónimas. La tesis de TOMÁS DE AQUINO. Jurisprudencia	124
Reglas para la repartición de beneficios y de pérdidas	125

SECCIÓN TERCERA

<i>Causas de disolución. Motivos que afectan por igual a las sociedades de tipo personal y de tipo capital. Motivos exclusivos a las colectivas. Herederos de socios fallecidos, menores y mayores. La prórroga del plazo. Extinción de medios de exploración. Insolvencia. Quiebra de la sociedad.</i>	
Causas comunes a toda sociedad y causas especiales de las colectivas. Jurisprudencia sobre renuncia de un socio	127
Disolución por la expiración del plazo. Publicidad por disolución anticipada	127
Prórroga. Jurisprudencia	128
Disolución antes de término por acción resolutoria o por un retiro justificado de un socio. Jurisprudencia	129
La finalización de determinada operación y la extinción de las cosas que forman el objeto social .	130
La desaparición de las cosas que forman el objeto social no debe confundirse con la extinción de los medios de explotación	131
Insolvencia social	131
Causas de disolución que modifican el estado personal de los socios	132
Hipótesis o cláusula de continuación de la sociedad entre los socios sobrevivientes	133
Cláusula de continuación de la sociedad con los herederos del difunto. Expresión "sucesores"	135
Caso en que los herederos son mayores	135
Los menores pueden hacerse comanditarios	136
Quiebra de la sociedad. Incidencia de la quiebra social en los socios y de la quiebra de éstos en la quiebra social. Jurisprudencia	137
Solidaridad entre socios y la sociedad	138

SECCIÓN CUARTA

La liquidación de una sociedad. Supervivencia de la personalidad legal. Qué es un liquidador y qué hace.

Diferencias entre liquidar y partir bienes sucesorales y bienes sociales	140
Supervivencia como persona jurídica de una sociedad disuelta para los fines de la liquidación. Jurisprudencia	141
Opinión de MORENO JARAMILLO	141
Nombramiento de liquidadores. Jurisprudencia ...	142
Funciones, poderes, deberes y representación de los liquidadores de una sociedad	143
El liquidador representa a la sociedad en juicio. Jurisprudencia	144
Situación y estados jurídicos de una sociedad en liquidación	145
Resumen de los principales deberes que toca cumplir al liquidador	145

SECCIÓN QUINTA

Formas especiales de liquidación: por ventas y aportes globales y fusión. Diferencias con la simple transformación.

Liquidación global	148
Liquidación por venta global	148
Liquidación por aporte global	148
Liquidación global por venta del activo neto ...	149
Liquidación global por venta del activo y pasivo	149
<i>Liquidación por aporte global. Sus dificultades.</i>	
Liquidación global por aporte del activo neto o activo y pasivo	151
<i>Liquidación por fusión, y fusión propiamente dicha.</i>	
Liquidación por fusión	152
Fusión propiamente dicha	153
Jurisprudencia	154

Págs.

<i>Presunción legal de quiebra en fusión de sociedades.</i>	
Sanciones propias de una quiebra cuando la absorción o fusión no estipula la obligación de pagar el pasivo	155
<i>La partición para cubrir el valor de los aportes.</i>	
En qué consiste la partición. Jurisprudencia	156

SECCIÓN SEXTA

De la prescripción de las acciones procedentes de la sociedad.

El fundamento de la prescripción de corto tiempo	157
Prescripción de 20 años de las acciones de unos socios contra otros. Prescripción de acción de créditos	159
La prescripción de 5 años no se suspende en favor de acreedores menores	160
Razón para que la sociedad en quiebra mantenga vivas contra los socios la prescripción de 20 años	160

SECCIÓN SÉPTIMA

La acción de retención o embargo de la parte social.

El famoso y discutido artículo 505 del C. de Co.	161
--	-----

SECCIÓN OCTAVA

Régimen fiscal de las sociedades colectivas.

Impuestos que gravan a las sociedades colectivas	163
Impuesto fijo sobre la renta líquida de la sociedad, deducible para gravar la renta que reciben los socios. Pero es obvio que éstos paguen impuesto sobre su participación	164
La sociedad colectiva regular y las colectivas de hecho no tienen que pagar impuesto de patrimonio, pero sí sus socios, a prorrata del respectivo aporte, al incluir su valor como integrante del patrimonio individual propio	165

	<i>Págs.</i>
Régimen impositivo comparado con sociedades de tipo capital, y con sociedades extranjeras	165
Cuál es la tarifa de las anónimas y sus afines, sobre su renta líquida	166
Tarifa del impuesto sobre el exceso de utilidades para sociedades de capital	167
Tarifa del impuesto sobre la renta de las sociedades de responsabilidad limitada	167
Cuando las sociedades de responsabilidad limitada se asimilan a anónimas para efectos fiscales.	168
Impuesto de la renta sobre participaciones que una sociedad recibe por sus participaciones fiscales en otra y ésta en otra a su vez, etc.	168